



# Asamblea General

Distr. general  
22 de mayo de 1998  
Español  
Original: francés

## Comisión de Derecho Internacional

50º período de sesiones

Ginebra, 20 de abril a 12 de junio de 1998

Nueva York, 27 de julio a 14 de agosto de 1998

## Tercer informe sobre las reservas a los tratados

Preparado por el Sr. Alain Pellet, Relator Especial

### Adición

## Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
II. Definición de las reservas a los tratados (y de las declaraciones interpretativas) .....	48–	
A. La definición de las reservas y de las declaraciones interpretativas .....	51–	
1. La definición de las reservas en las Convenciones de Viena .....	53–83	
a) Los trabajos preparatorios .....	53–78	
i) La Convención de Viena de 1969 .....	53–68	
ii) Las Convenciones de Viena de 1978 y 1986 .....	69–78	
b) Texto de la definición .....	79–83	
2. La definición de las reservas frente a la prueba de la práctica, la jurisprudencia y la doctrina .....	84–	3
A. Consagración de la definición de Viena .....	89–120	4
a) La aprobación matizada de la doctrina .....	90–107	4
i) Panorama sinóptico de las definiciones de la doctrina anteriores a 1969 .....	92–100	4
ii) Las posiciones doctrinarias contemporáneas en relación con la definición de Viena .....	101–107	7

b)	La consagración de la definición por la práctica y la jurisprudencia ...	108–120	9
i)	La consagración implícita por la práctica .....	109–114	9
ii)	La consagración de la definición en la jurisprudencia .....	115–120	10

## 2. La definición de las reservas frente a la prueba de la práctica, la jurisprudencia y la doctrina

84. Esta precisión plantea, evidentemente, la cuestión relativa a saber si la definición compuesta que figura *supra* se puede, con todo, considerar de suficiente generalidad como para adoptarla en calidad de guía de la práctica.

85. Por lo común, se conviene en que no es así, por ejemplo, cuando se trata de la definición de los tratados propiamente dichos y que, en particular, la limitación de éstos a los acuerdos internacionales concertados “por escrito” sólo es válida a los efectos de las Convenciones de Viena, pero no obsta a que los acuerdos verbales se clasifiquen en la categoría general de tratados<sup>120</sup>. Con todo, no parece ocurrir lo mismo en lo que se refiere a la definición de las reservas estipuladas en dichas convenciones: aunque destinada a la aplicación de las convenciones mismas, se considera que esa definición exhibe suficiente generalidad como para tener validez fuera del régimen de las Convenciones de Viena<sup>121</sup>.

86. No parece indispensable, pues, conservar a los fines de la redacción de la guía de la práctica la precaución textual adoptada por los autores de las Convenciones de 1969, 1978 y 1986, que dieron al artículo 2 de cada uno de esos tres instrumentos el título de “Términos empleados” y no simplemente el de “Definiciones”, con objeto de resaltar que esa disposición tenía “por objeto únicamente enunciar la significación de los términos empleados” primero en el proyecto de artículos de la CDI y luego en las Convenciones definitivas<sup>122</sup>.

87. Si bien la “definición de Viena”<sup>123</sup> se puede (y se debe) considerar generalmente válida en lo que concierne a las reservas a los tratados, está a todas luces circunscrita a éstos y quizás no sea superfluo recordar que la técnica de las reservas no se limita al derecho de los tratados. Esa técnica ha pasado a ser de uso corriente en el marco de la aprobación de las resoluciones en ciertas organizaciones internacionales, ya sea que dichas resoluciones tengan el carácter de recomendaciones o de decisiones<sup>124</sup>. Va de suyo que, si rebasa el ámbito de las relaciones entre los Estados partes en las tres Convenciones de Viena, la definición que de ellas resulte no podrá extenderse más allá del derecho de los tratados y con ese espíritu y esa restricción se la puede considerar “general”.

88. Por lo demás, si dentro de esos límites la definición de Viena, a no dudarlo, ha adquirido “carta de nobleza”, no por ello deja de plantear problemas delicados, tanto por lo que dice como por lo que no dice. Como se ha dicho, “[e]sta cuestión de la definición [de las reservas],

<sup>120</sup> Véanse los artículos 3 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 mismas.

<sup>121</sup> Véanse, por ejemplo, J. M. Ruda, “Reservations to Treaties”, *RCADI*, 1975-III, vol. 146, pág. 105; John King Gamble, Jr., “Reservations to Multilateral Treaties: A Macroscopic View of State Practice”, *AJIL*, 1980, pág. 374 y págs. 39 y 40; D. W. Greig, “Reservations, Equity as a Balancing Factor?”, *Australian YbIL*, 1995, pág. 26; Frank Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, T.M.C. Asser Instituut, Instituto Sueco de Derecho Internacional, Estudios de Derecho Internacional, vol. 5, 1988, pág. 40.

<sup>122</sup> Véase el comentario al artículo 2 (párr. 1) en el informe de la CDI sobre la labor realizada en su 18º período de sesiones, *Anuario ... 1996*, vol. II, pág. 206; véanse también, a este respecto, las observaciones de J. M. Ruda y F. Horn (nota 121).

<sup>123</sup> Esta expresión se refiere al texto compuesto derivado de “la suma” de las tres definiciones de 1969, 1978 y 1986 (véase *supra*, párr. 82).

<sup>124</sup> Véase Jean-François Flauss “Les réserves aux résolutions des Nations Unies”, *RGDIP*, 1981, págs. 5 a 37. De la misma manera en que formulan “reservas” a las resoluciones aprobadas por las organizaciones internacionales, los Estados también las interpretan unilateralmente mediante declaraciones formales a ese efecto; véanse, por ejemplo, las declaraciones concordantes de los representantes de los Estados Unidos, Francia y el Reino Unido respecto de la aprobación de la resolución 827 (1993) del Consejo de Seguridad, de 27 de mayo de 1993, por la cual se aprobó el “Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia” (S/PV.3217, págs. 11 a 18).

aunque relativamente sencilla desde un punto de vista abstracto, puede resultar difícil en la práctica”<sup>125</sup>. En efecto, esa definición, si bien es de aceptación muy general, no exhibe precisión suficiente como para disipar todas las dudas que puedan surgir en cuanto a la calificación de ciertos instrumentos unilaterales en virtud de los cuales los Estados (y, aunque con mucha menos frecuencia, las organizaciones internacionales) acompañan la manifestación de su consentimiento en obligarse. En particular, deja incólumes grandes dificultades para distinguir las reservas de las declaraciones interpretativas, que no define<sup>126</sup>.

#### A. Consagración de la definición de Viena

89. A pesar de algunos matices y de algunas críticas, la doctrina aprueba en general la definición de las reservas que se puede deducir de las Convenciones de Viena, que es objeto de una clara consagración en la jurisprudencia, a pesar de la relativa rareza de los precedentes, y que parece constituir un referente para los Estados y las organizaciones internacionales en su práctica de las reservas.

##### a) La aprobación matizada de la doctrina

90. Aunque a veces se haya puesto en duda la utilidad de una definición de las reservas<sup>127</sup>, ésta no es dudosa, pues permite distinguir entre las “verdaderas” reservas, que corresponden a la definición consagrada, por un lado, y los instrumentos que pueden presentarse como reservas pero que, en realidad, no lo son, por el otro. Ahora bien, la distinción entre ambos tipos de instrumentos es tanto más indispensable, por un lado, porque la terminología utilizada por los Estados es sumamente variable (por no decir caprichosa)<sup>128</sup> y, por el otro, por las consecuencias relativamente precisas que dimanarían de esa calificación: lo que está en juego es nada menos que el régimen de las reservas, estatuido en los artículos 19 a 23 de las Convenciones de 1969 y de 1986 y en el artículo 20 de la Convención de 1978.

91. Es, pues, normal que la doctrina no haya aguardado ni a la aprobación ni a la puesta en práctica de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados para aventurarse a formular una definición de las reservas. Con todo, la aprobación de la Convención de 1969 puso fin a la proliferación anárquica de definiciones doctrinales que, a partir de entonces, se han limitado a tratar de completar o de precisar la definición de Viena, sin entrar a reconsiderarla.

##### i) Panorama sinóptico de las definiciones de la doctrina anteriores a 1969

92. No se puede, en el presente informe, efectuar una reseña exhaustiva de las definiciones de la doctrina anteriores a la definición consagrada en 1969, pues casi no ha habido ningún manual de derecho internacional público que no se haya aventurado en ese terreno<sup>129</sup>. Sólo se mencionarán las definiciones más importantes, sea por el prestigio de su autor y la influencia que han tenido, sea por su relativa originalidad, clasificándolas en función de sus

<sup>125</sup> John King Gamble, Jr., *op cit.*, pág. 373; véase también, por ejemplo, R. St. J. MacDonald “Reservations under the European Convention on Human Rights”, *RBDI*, 1988-2, pág. 434.

<sup>126</sup> Dada su importancia, este problema concreto será objeto más adelante de un párrafo por separado.

<sup>127</sup> Véase la declaración del representante de Turquía, Sr. Kural, ante la Sexta Comisión de la Asamblea General el 14 de octubre de 1950 (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quinto período de sesiones, Sexta Comisión, 221ª sesión, párr. 23*).

<sup>128</sup> Véanse *infra*, secc. B.iv) y párrafo 3, secc. A.i).

<sup>129</sup> Frank Horn señaló, con sobrada razón, que curiosamente, en cambio, no se había tratado de definir a las reservas cuando se hicieron los primeros ensayos de codificación de su régimen jurídico en el seno de la Sociedad de las Naciones y de la Unión Panamericana (*Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, pág. 33).

elementos comunes y haciendo hincapié en sus discrepancias en relación con la definición de Viena, con el ánimo de advertir sus posibles deficiencias.

93. Frank Horn, que hace una reseña de este género, distingue entre los autores que han adoptado una definición “descriptiva”, tratando de tener en cuenta de la manera más amplia posible la práctica multiforme de los Estados, y los que han enunciado una definición “prescriptiva”, con miras a guiar esa práctica<sup>130</sup>. En realidad, esa clasificación encubre otra, que es de más interés a los fines del presente informe, esto es, la distinción entre los autores que hacen hincapié en la forma de las reservas y las consideran, ante todo, como instrumentos, por un lado, y los autores que, por el contrario, insisten en el efecto producido por las reservas, por el otro.

94. La definición más “formalista” probablemente sea la de D. H. Miller, autor de uno de los primeros estudios a fondo sobre las reservas, publicado en 1919:

“Se puede decir que la reserva a un tratado es una declaración oficial relacionada con los términos del tratado que dimana de una de las partes contratantes y se transmite a la otra parte contratante o a las otras partes contratantes antes o al tiempo de la transmisión del instrumento de ratificación del declarante.”<sup>131</sup>

Se trata de una definición sumamente “neutral”, que guarda absoluto silencio en cuanto a los efectos de las reservas y, por esa razón, no permite distinguir entre las reservas, por un lado, y las declaraciones interpretativas, por el otro<sup>132</sup>.

95. Esa definición formalista, con todo, ha quedado esencialmente aislada<sup>133</sup> y la casi totalidad de los autores que se han ocupado de las reservas han combinado los enfoques formal y sustantivo, confirmando así que la única forma de definir las reservas es conjugar la forma que revisten con los efectos que producen (o quieren producir), exactamente como lo hacen las Convenciones de Viena.

96. Por esa razón, para Anzilotti:

“... la palabra reserva indica una declaración de voluntad por conducto de la cual el Estado, si bien acepta el tratado en su conjunto, excluye de esa aceptación ciertas disposiciones determinadas por las que no estará, por ende, obligado.”<sup>134</sup>

Esa definición concisa prefigura, en gran medida, la definición de Viena, en el sentido de que en ella se enuncia a la vez un elemento formal (la reserva es una declaración, unilateral porque dimana del “Estado”) y un elemento sustantivo (el Estado autor de la reserva no está obligado por “disposiciones determinadas” del tratado).

<sup>130</sup> Frank Horn, *op. cit.*

<sup>131</sup> David Hunter Miller, *Reservations to Treaties, The Effect and the Procedure in Regard Thereto*, Washington, D.C., 1919, pág. 76.

<sup>132</sup> Véase *infra*, párrafo 3.

<sup>133</sup> Frank Horn, (*op. cit.*, pág. 33) coloca en la misma categoría de definiciones a la de R. Genet, autor de otro trabajo de gran envergadura sobre las reservas, que se publicó en 1932: “Las reservas son declaraciones anteriores, concomitantes o posteriores a un instrumento diplomático internacional que dimanen de uno de los Estados signatarios o de todos ellos y que restringen, en mayor o menor medida, tanto cualitativa como cuantitativamente, aunque de manera muy precisa, la adhesión de ese Estado o Estados a la convención que se ha de celebrar o que se ha celebrado” (“Les réserves dans les traités”, *Revue de droit international et des sciences diplomatiques et politiques*, 1932, pág. 103). Esta definición, muy alejada de la de Viena, no deja de introducir un elemento “sustantivo” que está ausente de la definición propuesta por Miller.

<sup>134</sup> Dionisio Anzilotti, *Cours de droit international*, traducción al francés de G. Gidel, París, Sirey, 1929, vol. I, pág. 399.

97. Lo mismo ocurre con la célebre definición consagrada prácticamente en la misma época en el proyecto de convención sobre el derecho de los tratados de la Escuela de Derecho de Harvard, que define a la reserva del siguiente modo:

“una declaración formal por conducto de la cual el Estado, al suscribir o ratificar un tratado, o al adherirse a él, estipula como condición de su voluntad de pasar a ser parte en el tratado ciertas condiciones que restringirán el efecto del tratado en la medida en que se apliquen a las relaciones de ese Estado con el otro Estado o Estados que sean partes en el tratado.”<sup>135</sup>

También en este caso la definición combina elementos de forma y de fondo (en cuanto al efecto de la reserva) y como en la definición de Viena se añaden precisiones respecto del momento en que se ha de hacer la declaración para que se la pueda calificar de reserva<sup>136</sup>.

98. Con todo, si bien se consagró, en el período de entreguerras, la idea de que una reserva era una declaración unilateral<sup>137</sup> y que el momento en que se la hacía interesaba para determinar sus efectos, el estudio de la doctrina de esa época revela grandes discrepancias entre los autores en lo que concierne al elemento sustantivo de la definición, es decir, los efectos que ha de producir la declaración.

99. Si se deja de lado la distinción entre los autores que engloban reservas y declaraciones unilaterales en una misma definición y a los que excluyen a las segundas<sup>138</sup>, la principal oposición corresponde a la cuestión del efecto “limitativo” o “restrictivo” de las reservas, en contraste con su efecto “modificador”: “Los autores que se limitaron a mencionar el efecto exclusivamente ‘restrictivo’ o exclusivamente ‘limitativo’ de las reservas eran [aparte de Anzilotti o Strupp y el proyecto de Harvard] Baldoni, Hudson, Pomme de Mirimonde, Accioly y Guggenheim. Sin embargo, numerosos autores admitían la posibilidad de que las reservas tuvieran un efecto ‘modificador’ sobre las normas de los tratados. Holloway, Hyde, Kraus, Podestá Costa, Rousseau y Scheidtmann, entre otros, propugnaron conceptos relacionados con el efecto ‘modificador’ de las reservas, con o sin mención de su efecto ‘excluyente’”<sup>139</sup>.

100. La controversia dista mucho de ser anodina y, en gran medida, continúa contemporáneamente, si bien la Convención de Viena de 1969 deliberadamente se identifica con la segunda corriente doctrinal mencionada por el Sr. Horn<sup>140</sup>.

ii) *Las posiciones doctrinarias contemporáneas en relación con la definición de Viena*

101. Es evidente que, cuando trató de definir el concepto de reserva, la Comisión no solamente no se aventuró en una *terra incognita* de la doctrina, sino que el camino estaba

<sup>135</sup> Research in International Law of the Harvard Law School, “Draft Convention on the Law of Treaties”, *AJIL*, 1935, suplemento No. 4, pág. 843.

<sup>136</sup> Así ocurre, por ejemplo, con la definición de Karl Strupp en *Éléments de droit international public universel, européen et américain*, Éds. internationales, París, 1930, vol. I, pág. 286; esa definición incluye una definición de las declaraciones interpretativas.

<sup>137</sup> Véase, sin embargo, la curiosa posición de Georges Scelle, según el cual la reserva es “una *cláusula convencional* que emana de la iniciativa de uno o varios gobiernos signatarios o adherentes y que instituye un régimen jurídico derogatorio del régimen general del tratado” (*Précis de droit des gens: Principes et systématiques*, París, Sirey, vol. II, 1934, pág. 472; cursivas añadidas).

<sup>138</sup> Véase *infra*, párr. 3.

<sup>139</sup> Frank Horn, op cit., pág. 34. En la segunda categoría Horn ubica también a Scelle, Khadjenouri y Scheidtmann (ibíd.). Las referencias precisas figuran en la página 390, notas 7, 8 y 9, de la obra citada.

<sup>140</sup> Inciso d) del artículo 2: “una declaración unilateral [...] con objeto de excluir o *modificar* los efectos jurídicos ...”; véase *infra*, B.iii).

bien señalado, pues se había formado un amplio consenso en el período de entreguerras en favor de que la definición debía incluir un elemento formal (y “procesal”) y un elemento sustantivo y, bajo reserva de la controversia que se mencionó *supra*, la consistencia de cada uno estaba estrechamente circunscrita. Quizás haya sido por esa razón que los comentarios de la definición de Viena, posteriores a 1969, en conjunto han sido más bien positivos.

102. El profesor Pierre-Henri Imbert, autor de una de las monografías más incisivas consagradas a las reservas, considera ciertamente que “[e]sta definición parece muy precisa y completa. Con todo, no es enteramente satisfactoria; [...] algunos de esos términos son demasiado generales y otros son demasiados restrictivos”<sup>141</sup>. Su reproche, en particular, es que incluyen elementos que conciernen, no a la definición de las reservas, sino a su validez, en especial porque limitan el objeto de las reservas a “ciertas disposiciones” del tratado, en tanto que, a su juicio, una reserva tiene necesariamente por objeto restringir las *obligaciones* dimanadas del tratado (considerado en su conjunto)<sup>142</sup>. Curiosamente, este autor no hace igual reproche respecto del elemento temporal de la definición de Viena<sup>143</sup> que, sin embargo, parece también dimanar más del régimen jurídico aplicable a las reservas que de su definición; por el contrario, sugiere que se complete la definición a fin de esclarecer que “también puede preverse expresamente que las reservas sean hechas en un momento distinto del momento en que el Estado firma el tratado o manifiesta su consentimiento en obligarse en virtud de éste”<sup>144</sup>.

103. Habida cuenta de esas críticas, el autor propone una definición más completa que, a su juicio, “evitaría toda ambigüedad”:

“Se entiende por reserva una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, o al hacer una notificación de sucesión en un tratado, o en cualquier otro momento previsto por el tratado, con objeto de *limitar o restringir el contenido o el alcance de las obligaciones que para él dimanar del tratado*”<sup>145</sup>.

104. Otro eminente especialista en las reservas a los tratados, Frank Horn, hace suyas en parte esas críticas porque estima que la expresión “con objeto de excluir [...] los efectos jurídicos de ciertas disposiciones” “carece aparentemente de la precisión necesaria”<sup>146</sup> <sup>147</sup>. La definición dada por Marjorie Whiteman, que reemplaza la palabra “excluir” por la palabra “limitar”, parece responder a igual preocupación<sup>148</sup>.

<sup>141</sup> Pierre-Henri Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, París, Pédone, 1979, pág. 9.

<sup>142</sup> *Ibid.*, págs. 14 y 15; a ese respecto, véase también *infra*, secc. B.iii).

<sup>143</sup> “... cuando al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o adherirse a él ...” (textos de 1969 y 1986) “... o al hacer una notificación de sucesión en un tratado ...” (texto de 1978); véase también *infra*, secc. B.iii).

<sup>144</sup> Pierre-Henri Imbert, *op. cit.*, pág. 12; véanse, también, las págs. 163 a 165.

<sup>145</sup> *Ibid.*, pág. 18; los pasajes en cursiva son los que difieren de la definición (consolidada) de Viena.

<sup>146</sup> F. Horn, *op. cit.*, pág. 83.

<sup>147</sup> El profesor W. Paul Gormley propone igualmente una definición de las reservas mucho más amplia que la de Viena, pues incluye “todos los instrumentos por conducto de los cuales el Estado puede pasar a ser parte en una convención multilateral sin asumir inmediatamente las máximas obligaciones previstas en el texto”; sin embargo, esta tesis se explica por el objeto mismo del estudio, que se refiere a las alternativas de las reservas (“The modification of Multilateral Conventions by means of ‘Negotiated Reservations’ and Other ‘Alternatives’: A comparative Study of the ILO and Council of Europe”, *Fordham Law Review*, 1970-1971, pág. 64); a ese respecto, véase la sección 3, *infra*.

<sup>148</sup> Marjorie M. Whiteman, *Digest of International Law*, vol. 14, 1970, pág. 137: “Por reserva ‘reserva’ [...] se entiende la declaración formal de un Estado, al firmar o ratificar un tratado, o de adherirse a él, por la cual modifica o limita el efecto sustantivo de una o más de las disposiciones del tratado entre el Estado autor de la reserva y los demás Estados partes en el tratado”. Véase, también, Renata Szafarz,

105. No menos sorprendente, por lo que sabe el Relator Especial, es la circunstancia de que ninguno de los autores que han estudiado en particular la cuestión de las reservas a los tratados critica radicalmente la definición de Viena y que todos ellos sin excepción, combinan uno o varios elementos formales (una declaración hecha en un momento determinado) y un elemento de fondo, que se refiere al efecto de dicha declaración, punto sobre el cual las divergencias o vacilaciones son más marcadas<sup>149</sup>.

106. Por lo demás, la inmensa mayoría de la doctrina contemporánea se suma a la definición de la Convención de Viena y la repite pura y simplemente<sup>150</sup>.

107. Lo menos que puede decirse es que, como escribe José María Ruda, “cualquiera que fuera el propósito de los autores de la Convención, la importancia doctrinal del inciso d) del párrafo 1 del artículo 2 es incuestionable”<sup>151</sup>. Sin duda alguna existe respecto de esa definición un cuasiconsenso doctrinal inusitado que lleva a la conclusión de que es “razonable pensar que aunque la adhesión a la Convención de Viena no es aún universal, [la definición de Viena] es el enunciado más consensual sobre esta cuestión”<sup>152</sup>.

**b) La consagración de la definición por la práctica y la jurisprudencia**

108. También la práctica y la jurisprudencia, implícitamente la primera y de modo absolutamente explícito la segunda, consagran la definición de la Convención de Viena, que es sin duda alguna referencia indiscutible en la materia y permite afirmar sin temor a error que, cualesquiera fueran las dudas que precedieron a su aprobación, la definición tiene carácter consuetudinario.

*i) La consagración implícita por la práctica*

---

“Reservations to Multilateral Treaties”, *Polish YBIL*, 1970, pág. 294.

<sup>149</sup> Véase, sobre todo, *infra*, secc. B.iii).

<sup>150</sup> Véanse, entre otros muchos ejemplos: Suzanne Bastid, *Les traités dans la vie internationale—Conclusion et effets*, Économica, 1985, pág. 71; D.W. Bowett, “Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties”, *BYBIL*, 1976-1977, págs. 67 y 68; Patrick Daillier y Alain Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1994, pág. 177; D. W. Greig, “Reservations: Equity as a Balancing Factor?”, *Australian Yb.I.L.*, 1995; pág. 26, Adolfo Maresca, *Il diritto dei trattati—La Convenzione codificatrice di Vienna del 23 Maggio 1969*, Giuffrè, Milán, 1971, págs. 287 y 288; Sir Robert Jennings y Sir Arthur Watts, *Oppenheim's International Law*, novena edición, vol. I, *Peace*, Longman, Londres, pág. 1241; Paul Reuter, *Introduction au droit des traités*, tercera edición corregida y aumentada por Philippe Cahier, P.U.F., París, 1995, pág. 71 y págs. 105 a 108; Sir Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester U.P., 1984, págs. 51 a 54; Lilly-Sucharipa-Behrmann, “The Legal Effects of Reservations to Multilateral Treaties”, *Austrian Review of International and European Law*, 1996, pág. 72; Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford, Clarendon Press, cuarta edición, 1990, págs. 608 a 611. Dominique Carreau, *Droit international*, París, Pedone, págs. 119 a 124; J. Combacau y Serge Sur, *Droit international*, París, Montchrestien, 1995, págs. 134 a 138; M. Díez de Velasco, *Instituciones de derecho internacional público*, Madrid, Editorial Tecnos, 1988, vol. 1, págs. 119 a 125; Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, París, Dalloz, 1993, págs. 194 a 198; E. Jiménez de Aréchaga, *El derecho internacional contemporáneo*, Madrid, Editorial Tecnos, 1980, págs. 50 a 55; D. P. O'Connell, *International Law*, Londres, Stevens and Sons, 1970, vol. I, págs. 229 a 241; Ch. Rousseau, *Droit international public*, París, 1970, vol. I, págs. 119 a 126; I. Seidl-Hohenveldern, *Völkerrecht*, Colonia, Berlín, Bonn, Munich, Carl-Heymanns Verlag K6, 1997, págs. 72 a 75; Malcolm N. Shaw, *International Law*, Cambridge, Cambridge University Press (cuarta edición), 1997, págs. 641 a 649; A. Vedross y B. Simma, *Universelles Völkerrecht, Theorie und Praxis*, Berlín, Dunker y Humblot, 1984, págs. 466 a 472.

<sup>151</sup> J. M. Ruda, “Reservations to Treaties”, *RCADI*. 1975 - III, vol. 146, pág. 105.

<sup>152</sup> John King Gamble, Jr., *op. cit.*, pág. 374.

109. Es difícil deducir de la práctica de los Estados su adhesión incondicional a la definición de la Convención de Viena, pues los Estados tienen relativamente pocas ocasiones de referirse expresamente a ella.

110. No obstante, cabe recordar al respecto que, pese a algunas escaramuzas, principalmente en torno a la enmienda húngara, al final el artículo 2 de la Convención de Viena de 1969 fue aprobado sin que se formularan objeciones<sup>153</sup>, y la definición del inciso d) del párrafo 1 no se cuestionó ni en 1978 ni en 1986<sup>154</sup>.

111. También es interesante observar que el *Restatement* del derecho aplicado por los Estados Unidos de América en sus relaciones exteriores define las reservas basándose en el artículo 2, párrafo 1.d) de la Convención de Viena de 1969, cuyo texto se limita a reproducir omitiendo, no obstante, las palabras “cualquiera que sea su enunciado o denominación”<sup>155</sup>. El propio hecho de que este compendio oficioso de las opiniones del Gobierno de los Estados Unidos se moleste en subrayar que el Senado de ese país utiliza la expresión en un sentido diferente<sup>156</sup>, confirma que, para ese país, la definición contenida en la Convención de Viena es la que prevalece a nivel internacional.

112. Es importante observar que cuando califican de reserva lo que otros habían calificado de declaración interpretativa<sup>157</sup>, los Estados invocan a veces expresamente el artículo 2 de las Convenciones de Viena. Así, en protesta contra las “declaraciones interpretativas” de Turquía sobre la Convención Europea de Derechos Humanos, el Gobierno de Grecia afirmó que:

“... toda declaración unilateral que limite las obligaciones contractuales de un Estado es indudablemente una reserva desde el punto de vista del derecho internacional. Este es uno de los principios más ciertos del derecho internacional convencional, que ha sido codificado por las dos Convenciones de Viena, la de 1969 sobre el derecho de los tratados y la de 1986 sobre el derecho de los tratados entre organizaciones internacionales o entre éstas y los Estados. Las dos Convenciones disponen en idénticos términos que se entiende por ‘reserva’ una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado (artículo 2, párrafo 1, inciso d)).”<sup>158</sup>

113. Por otra parte, cuando no se remiten a ella expresamente, los Estados se inspiran en la certeza de la definición de Viena, parte de la cual parafrasean a veces (así, por ejemplo, para impugnar una “declaración” de los Estados Unidos de América relativa al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, Finlandia y Suecia han recordado “que a los efectos del derecho internacional de los tratados, el nombre que se dé a una declaración

<sup>153</sup> Véase el párrafo 68 *supra*.

<sup>154</sup> Véase los párrafos 72 a 78 *supra*.

<sup>155</sup> The American Law Institute, *Restatement of the Law Third*, Washington, D.C., vol. I, 14 de mayo de 1986, párr. 113, pág. 180.

<sup>156</sup> *Ibid.*; este significado diferente, que supuestamente figura en el párrafo 314, *Comment b*, no es evidente para el lector que no conozca la práctica estadounidense.

<sup>157</sup> Véase el párrafo 3 *infra*.

<sup>158</sup> Carta de fecha 6 de abril de 1987 dirigida al Secretario General del Consejo de Europa por el Ministro Adjunto de Relaciones Exteriores y reproducida en la sentencia dictada el 4 de marzo de 1991 por la Comisión Europea de Derechos Humanos en el asunto *Chrysostomos y otros contra Turquía*, RUDH 1991, pág. 197.

que excluya o modifique los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado no determina el carácter de reserva a dicho tratado que esa declaración reviste”<sup>159</sup>

114. Además, en ciertas causas los Estados litigantes han reconocido expresamente que el artículo 2, párrafo 1, inciso d) de la Convención de Viena de 1969 “define correctamente las reservas”. Así lo hicieron Francia y el Reino Unido en la causa del *Mar de Iroise*<sup>160</sup>. Igualmente, en la causa *Belilos*, sometida al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Suiza invocó esa disposición para demostrar que una declaración interpretativa que ella misma había formulado era en realidad una reserva<sup>161</sup>.

ii) *La consagración de la definición en la jurisprudencia*

115. La jurisprudencia confirma que el reconocimiento de la definición de Viena es muy generalizado. Mientras que la Corte Internacional de Justicia nunca ha abordado la cuestión de la definición de las reservas, el Tribunal arbitral constituido en la mencionada causa del *Mar de Iroise*, litigada por Francia y el Reino Unido, y más aún, los órganos creados por la Convención Europea de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos se han pronunciado clarísimamente a ese respecto en las escasas oportunidades que han tenido para hacerlo.

116. En el asunto del *Mar de Iroise*, el Reino Unido afirmó que las reservas formuladas por Francia al artículo 6 de la Convención de Ginebra sobre la plataforma continental, de 1958, no eran “verdaderas reservas en el sentido que el derecho internacional atribuye a la expresión”<sup>162</sup>. En su laudo de 30 de junio de 1977, el Tribunal arbitral advirtió que ambos Estados entendían que el artículo 2, párrafo 1, inciso d) de la Convención de 1969 definía correctamente las reservas<sup>163</sup> y, sin pronunciarse directamente sobre la definición, concluyó que la reserva impugnada tenía efectivamente esa naturaleza<sup>164</sup>.

117. La Comisión Europea de Derechos Humanos, por su parte, se sustentó en la definición del artículo 2, párrafo 1, inciso d) de la Convención para calificar de reserva una declaración interpretativa de Suiza sobre la Convención Europea de Derechos Humanos en la causa *Temeltasch contra Suiza*<sup>165</sup>.

118. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin citar expresamente el artículo 2, párrafo 1, inciso d) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (a la cual se remite expresamente el artículo 75 de la Convención Americana sobre

<sup>159</sup> Texto de la objeción finlandesa (*Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général -État au 31 décembre 1996*; publicación de las Naciones Unidas, número de venta: F.97.V.5, cap. IV.4, pág. 140); la objeción de Suecia se redactó en términos muy parecidos (ibíd., pág. 142).

<sup>160</sup> Véase el laudo dictado el 30 de junio de 1977 en el asunto de la *Delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República Francesa*, RSANU, XVIII, párr. 55, págs. 169 y 170.

<sup>161</sup> Sentencia de 29 de abril de 1998, Publicaciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Serie A, vol. 132, párr. 42, pág. 21.

<sup>162</sup> Laudo dictado el 30 de junio de 1977 en el asunto de la *Delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República Francesa*, RSANU XVIII, párr. 55, págs. 169, 170 y 143; véase también párr. 54, pág. 169.

<sup>163</sup> Véase el párrafo 115 *supra*.

<sup>164</sup> Laudo dictado el 30 de junio de 1977 en el asunto de la *Delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República Francesa* RSANU XVIII, párr. 55, pág. 170.

<sup>165</sup> Sentencia de 5 de mayo de 1982, Comisión Europea de Derechos Humanos, *Décisions et Rapports*, abril de 1983, párr. 69 (donde se cita al artículo 2, párrafo 1.d) *in extenso*) a 82, págs. 130 y 131. La Comisión no se pronunció sobre esta cuestión en el asunto *Chrysostomos* (véase la nota 158 *supra*).

Derechos Humanos en lo que respecta al régimen de las reservas), reproduce sin embargo algunos elementos de la definición enunciada en esa disposición, especialmente cuando recuerda que las reservas producen el efecto de excluir o modificar las disposiciones de un tratado<sup>166</sup>.

119. La coincidencia manifiesta de la práctica, la jurisprudencia<sup>167</sup> y la doctrina permite afirmar sin riesgos que la definición de Viena tiene actualmente carácter consuetudinario, lo que, por otra parte, la Comisión Europea de Derechos Humanos reconoció expresamente en el asunto *Temeltasch*:

“Puesto que el artículo 64 no incluye la definición del término ‘reserva’, la Comisión ha de interpretar éste, y también el de ‘declaración interpretativa’, tal como lo hace el derecho internacional. Así, pues, tendrá especialmente en cuenta la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969, que recoge principalmente el derecho consuetudinario y tiene esencialmente carácter codificador.”<sup>168</sup>

120. Esta es, por lo demás, la conclusión implícita<sup>169</sup> o explícita<sup>170</sup> de casi toda la doctrina, lo que confirma en todo caso que no es necesario revisar la definición adoptada en 1969 y confirmada y completada en 1978 y 1986. Sin embargo, el mero hecho de que esta definición sea generalmente admitida como derecho no significa que su interpretación y aplicación no planteen problemas, por lo que cabe preguntar si no convendría completar en ciertos aspectos la guía de la práctica.

---

<sup>166</sup> Opinión consultiva OC-3/83, de 8 de septiembre de 1983, sobre los *Límites a la pena de muerte* (artículos 4.2 y 4.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), párr. 62; véase también el párrafo 73.

<sup>167</sup> Los Estados afectados por las decisiones mencionadas del Tribunal arbitral franco-británico y de la Comisión Europea de Derechos Humanos no eran partes en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

<sup>168</sup> Sentencia de 5 de mayo de 1982, párr. 68, págs. 129 y 130; véase la nota 165 *supra*.

<sup>169</sup> Véanse las notas 150 a 152 *supra*.

<sup>170</sup> Véanse, por ejemplo; Richard W. Edwards, Jr., “Reservations to Treaties”, *Michigan Journal of International Law*, 1989, págs. 369 y 372, o D.W. Greig, “Reservations: Equity as a Balancing Factor?”, *Australian Yb. IL*, 1995, pág. 26.